



Poder Judicial del Neuquén

SENTENCIA N° 46/2021. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los quince (15) días del mes de setiembre de dos mil veintiuno, se reúne esta Sala del Tribunal de Impugnación Provincial del Neuquén integrada por los magistrados Federico Augusto Sommer, Richard Trincheri y Liliana Deiub, presididos por el primero de los nombrados, para dictar sentencia en Leg. Nro. 149.298/2019 en caso caratulado "**HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/ HOMICIDIO SIMPLE**", tramitado en contra del ciudadano BRUNO DARIO HENRIQUEZ, titular del DNI N°, nacido en la ciudad de Neuquén, en fecha 9 de marzo de 2000, de nacionalidad argentina, estado civil soltero, hijo de y de y de, y actualmente detenido en la Unidad de Detención Nro. 11 situado en la ciudad de Neuquén, y

ANTECEDENTES: I.- El Tribunal de Juicio que llevó adelante la unificación de condenas conformado por la Jueza Carina Álvarez y los Jueces Cristian Piana y Andrés Repetto, resolvió en fecha 29/07/21 declarar el concurso real (Art. 55 C.P.) entre los hechos por los que fuera juzgado BRUNO DARIO HENRIQUEZ, titular del DNI N°, en los Legajos N° 103.334/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/HOMICIDIO", N° 112.527/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/ROBO SIMPLE" y su acumulado N° 114.218/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/ROBO SIMPLE" N° 149.298/2019 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/HOMICIDIO", DICTANDO UNA UNICA CONDENA (arts. 55 y 58 del C.P.), y estableció la pena de DIECISEIS (16) AÑOS DE PRISIÓN DE CUMPLIMIENTO EFECTIVO, accesorias legales por igual término (Art. 12 del C.P.) y costas del proceso, manteniendo las declaraciones de hechos y de derechos de todas ellas.

En virtud del recurso de impugnación presentado por la Defensa Oficial a favor del imputado en contra la sentencia de pena dictada (conf. arts. 233, 236 y 239 del C.P.P.N.), el pasado día 1 de setiembre de 2021 se celebró la audiencia prevista en el artículo 245 C.P.P.N. En aquella instancia, intervinieron la Defensora Oficial Natalia Pelosso y el Defensor de Circunscripción Leandro Seisdedos en representación de BRUNO DARIO HENRIQUEZ, la Fiscala Maria Titanti y el Fiscal del Niño y Adolescente German Martin como partes acusadoras, respectivamente.

La audiencia virtual de impugnación de sentencia fue celebrada de conformidad con lo establecido por el Decreto N° 169/20 dictado por Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Neuquén -que oportunamente dispuso la habilitación de los dispositivos, herramientas y soluciones para facilitar el trabajo a distancia-, y con lo determinado por Acuerdo Extraordinario Nro. 5925 del Tribunal Superior de Justicia del Neuquén -que autorizó que las audiencias penales se celebren mediante video conferencia bajo la plataforma Zoom-, respectivamente.

II.- Preliminarmente, la parte recurrente alegó la admisibilidad formal del recurso interpuesto por su parte en contra del pronunciamiento de unificación de condenas (conforme arts. 227, 233, 236 y 239 del C.P.P.N.), extremo éste, que no fue controvertido por la Fiscala del caso ni por el Fiscal especializado que compareciera.

En el escrito interpuesto dedujeron impugnación en contra de dicha sentencia de pena e indicaron que el recurso resultaba admisible por cuanto lo recurrido configuró un pronunciamiento que le ocasionó un gravamen irreparable en tanto modificó el monto original de pena impuesta (conf. arts. 227, 233 y 236 del C.P.P.N.).

Que como primer motivo de agravio alegaron arbitrariedad en la interpretación del derecho aplicable por el apartamiento de las normas convencionales aplicables al caso. Sostuvieron que la sentencia fue dictada a pesar del rechazo a la unificación que su parte postuló y que

por lo tanto, se agravió del apartamiento del principio de especialidad. Adujo que el decisorio no contempló la especialidad, aplicó la normativa preconvencional de la Ley 22.278, unificó conforme el principio de unidad de respuesta penal, exigió que su parte fundamente la coexistencia de dos penas a prisión ante la ausencia de previsión normativa, interpretó *in malam parte* las normas legales y no aplicó lo mandado por los arts. 90 y 91 de la Ley 2302, respectivamente.

En segundo término, postularon una analogía *in malam parten* por violación al principio de legalidad estricta y arbitrariedad por contradicción interna con invocación del artículo 50 del C.P. Asimismo, expresaron que la sentencia sostuvo que no se podía trasladar lo vinculado a la reincidencia al caso, para luego referenciar que la parte recurrente no invocó motivos atendibles, lo que configuró un supuesto de contradicción. Sostuvo que el Tribunal de Juicio asumió su calidad de órgano jurisdiccional competente bajo una interpretación *in malan parte* de la normativa citada, en clara violación al principio de legalidad estricta y en manifiesta contradicción argumental.

En tercer lugar, sostuvo una arbitraria valoración de circunstancias que determinaron el monto de pena impuesta por resultar contraria a la pena proporcional conforme al principio de culpabilidad. Se agravió que la sentencia unificatoria asignó preponderancia a los agravantes por sobre las atenuantes con clara falta de logicidad. En tal sentido, indicó que se valoró negativamente la conducta del imputado por los dos casos de homicidio por resultar desaprensiva del valor vida, pero la quejosa alegó que aquel extremo ya fue considerado por el legislador. Luego, no compartió que resulte admisible ponderar que la víctima Claudia Pérez hubiera padecido violencia contra la mujer y no se hubiera podido defender, ya que alegó que aquellas circunstancias no fueron acreditadas por la acusación para calificar el hecho bajo el tipo penal agravado. Adujo que la sentencia se apartó del mínimo legal en virtud de

tratarse de dos víctimas de homicidio, pero se quejó que no se explicitó el mayor grado de culpabilidad consignado para fundamentar aquella afirmación.

En relación al agravamiento de la pena derivado de la extensión del daño causado por el cercenamiento de la vida de Sanhueza, referenció que no probó la Fiscalía que la progenitora del menor hijo de la víctima no pudiera sustentar las necesidades del niño. Seguidamente, criticó que se valore como agravante de la pena a la conducta posterior del acusado por haber regresado al bar para amenazar a dos personas, ya que no advirtió la fundamentación de aquel razonamiento que hizo el Tribunal. En último término, al agravarse de la quinta circunstancia agravante sostuvo que también se relaciona con una circunstancia atenuante, ya que el pronunciamiento destacó que el acusado no se motivó en la norma penal pero luego, destacó su extrema vulnerabilidad e historia de violencia como pauta de atenuación. Entendió como contradictoria aquella fundamentación y como derivada de una arbitraria valoración de la prueba contraria a las reglas de la sana crítica. Por las razones expuestas, requirió que el pronunciamiento impugnado sea revocado, que en todo caso se envíe el caso a la Justicia Penal Juvenil para que dicte un nuevo pronunciamiento, o en su caso y subsidiariamente, se ejerza competencia positiva y se aplique una pena de once (11) años de prisión. Hizo reserva de caso federal.

III.- En la audiencia virtual celebrada bajo los principios de oralidad e inmediación, la Defensa Oficial expuso y amplió fundamentos de los mismos motivos de agravio anticipados en el citado escrito recursivo. En primer término, los impugnantes reseñaron que presentan la impugnación contra la unificación de condenas llevada a cabo por el Tribunal de Juicio. Formularon una reseña de los antecedentes del caso. Citaron la condena recaída en el Legajo Juvenil Nro. 103.434 en orden al delito de homicidio simple y sus sucesivas etapas, arribando a un acuerdo de partes,

que impuso la pena de seis (6) años de prisión. Invocaron la condena de ejecución condicional por los delitos de robo simple -Leg. Nro. 112.527 y 114.218- por seis (6) meses de prisión, y de homicidio simple -Leg. Nro. 149.298/19- mediante acuerdo de partes, por las cuales se impuso pena de once (11) años de prisión. Adujo que hubo violación a las reglas del concurso y aclaró que el Tribunal de Juicio unificó cuatro (4) legajos en una pena única de dieciséis (16) años prisión. Sostuvo como cuestión central que,; 1) no deben unificarse sentencias de mayores y menores; 2) de existir unificación, debe hacerlo Tribunal de Justicia Penal Juvenil, 3) expresa queja sobre monto punitivo de dieciséis (16) años de prisión aplicada. Hizo reserva del caso federal, y consideró que se violaron normas constitucionales. En definitiva, solicitó que tenga por presentada la impugnación ordinaria de sentencia, se haga lugar al mismo y se revoque la sentencia de unificación de condenas. En subsidio, se envíe a un Tribunal Penal Juvenil a fin que dicte un pronunciamiento acorde a la normativa aplicable y, sólo subsidiariamente, se ejerza competencia positiva y se aplique una pena que estimó en el monto de once (11) años de prisión.

IV.- A su turno, la Fiscala del caso interviniente sostuvo que no objetaba la admisibilidad formal del recurso deducido, pero que expresamente solicitaba a esta Sala del Tribunal de Impugnación Provincial que confirme en todos sus términos la sentencia dictada.

Referenció que se rechace la impugnación ordinaria deducida respecto de los tres (3) puntos de agravio expuestos, por entender que la sentencia no incurrió en arbitrariedad alguna. Agregó que la sentencia dictada es fundada, con extensa cita de jurisprudencia y doctrina aplicable al caso, y con expresa mención de los extremos de hecho y derecho de los casos por los que fue condenado Henríquez. Aclaró que al violarse reglas del concurso, el Tribunal de Juicio dictó una única condena por los cuatro (4) hechos, entre los cuales había dos delitos de homicidios y

dos robos simples; por lo que dictaminó que la sentencia no es arbitraria sino que por el contrario, fundamentó la aplicación del art.58 del C.P. Indicó que el Tribunal brindó expresa respuesta de por qué no corresponde la aplicación analógica del art 50 C.P., y destacó además que la Defensa Oficial no brindó motivos atendibles para aplicarlo en el marco de la unificación practicada. Consideró incoherente la petición de improcedencia de la unificación de condenas y refirió que era clara competencia del Tribunal interviniente. Agregó que luego se solicitó audiencia ante la Jueza de Ejecución Penal de Neuquén en donde las partes solicitaron remitir las actuaciones a Fiscalía de Homicidios, por lo que si la propia defensa lo pidió mal puede discutir ahora la competencia del Tribunal. Además, entendió que el art. 58 del C.P. le otorga competencia al citado Tribunal de Juicio.

En lo que respecta al quantum punitivo aplicado, dictaminó que no le asiste razón a la defensa y adujo que se denuncian en impugnación argumentos no alegados ante el Tribunal que unificó las condenas. En tal sentido, expresó que las partes aceptaron remitirse a los arts. 40 y 41 del C.P., y que el método compositivo se aplica en la unificación de penas, pero no aplica para el supuesto de unificación de condenas. En tal sentido, el Tribunal valoró la información que las partes le llevaron a la audiencia y por tanto no es cuestión matemática entre atenuantes y agravantes. El Tribunal valoró la naturaleza de la acción y los medios empleados, la violencia desplegada por el autor, la falta de motivación en particular referencia al hecho que tuvo como víctima a Sanhueza; la extensión del daño causado, la conducta posterior al delito, la reiteración en el delito; mientras que en sentido contrario, consideró atenuante la admisión de responsabilidad por parte de Henríquez, su condición de primario, y sus circunstancias personales. En tal sentido, concluyó que debía rechazarse la impugnación intentada.

A su turno, el Fiscal German Martin adhirió a los argumentos dados por la Fiscala Titanti, explicitó el funcionamiento del Fuero Penal Juvenil y concluyó en la fundamentación de la sentencia y en la razonabilidad de sus argumentaciones.

V.- En última instancia, la Defensa Oficial alegó que rebatía lo sostenido por Fiscalía, reiterando que la sentencia resultaba irrazonable, arbitraria y contradictoria. Señaló que el objeto final de la aplicación de la pena difiere en la justicia penal juvenil y en la justicia de mayores, por lo que resultó improcedente lo resuelto en el presente caso. Refirió que el art. 50 del C.P., apoya la posición de no unificación en sentido relacionado con la declaración de reincidencia. Sostuvo que la unificación no aplica a menores; que los fines de la pena difieren y que conforme el art.58 del C.P. debe aclarar que su parte habló de unificación de condenas y no de penas. Entendió que no puede resolver en perjuicio del imputado y criticó que en la sentencia no se dan razones que postulen el impedimento para tramitar en paralelo las condenas dictadas. En respuesta a la alegada aplicación de la teoría de los actos propios, expuso que la defensa no solicitó la unificación de condenas porque no correspondía, y que en la audiencia ante la Jueza Raquel Gass, fue la Fiscalía quien refirió remitir las actuaciones. En relación al quantum de la pena determinada, expresó que no se trata de cantidad sino de calidad de las pautas que se utilizan para que la pena sea razonable o no.

VI.- Que seguidamente esta Sala del Tribunal de Impugnación Provincial requirió precisiones a los recurrentes y concedió nuevamente el derecho a la última palabra al imputado, quien por consejo profesional de su asistencia técnico ejerció su derecho a guardar silencio.

Que habiendo sido escuchadas las partes, este tribunal revisor se encuentra en condiciones de dictar sentencia de impugnación (art. 246 del C.P.P.N.), por lo que cumplido el proceso deliberativo y acordado el orden de votación, resultó que en primer término debía expedirse el

magistrado Federico Augusto Sommer, luego el magistrado Richard Trincheri y finalmente la Jueza Liliana Deiub (conf. arts. 246 y 193 –de aplicación supletoria- del Digesto Adjetivo).

CUESTIONES: **I)** ¿es admisible el recurso de impugnación ordinario incoado por la Defensa Oficial ?; **II.-** Es procedente el recurso de impugnación ordinario interpuesto ?; **III.-** en su caso, ¿Qué solución corresponde adoptar? y, por último; **IV.-** ¿A quién corresponde la imposición de las costas procesales ?.

VOTACIÓN: A la **primera cuestión, el Juez Federico Augusto Sommer** dijo: Teniendo en cuenta que en la presentación efectuada se observa cumplido el recaudo temporal, fue interpuesto por escrito, presentado por parte subjetivamente legitimada y contra una decisión que es recurrible desde el plano objetivo, propicio concluir que el recurso ordinario debe declararse formalmente admisible (cfr. arts. 227, 233, 236 y 239 del C.P.P.N., art. 18 de la Constitución Nacional, art. 75 inc. 22 CN, CADH -art. 8.1-, y el PIDCP -14.1-).

El Juez Richard Trincheri expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

La Jueza Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones

A la segunda cuestión, el juez Federico Augusto Sommer dijo:

II. a) Que debo iniciar el análisis de procedencia de los motivos de agravio discutidos en audiencia, dando cuenta que este Tribunal de Impugnación Provincial constituye el órgano jurisdiccional local con la función de practicar una revisión integral de sentencia. En tal sentido, si bien ya se había expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Casal" (Fallos 328:3399), y se había delineado el estándar metodológico para determinar la razonabilidad de las sentencias y el control de convencionalidad (conf. art. 8.2. de la C.A.D.H.), a partir de la

reforma procesal penal de nuestra provincia este alcance revisor fue expresamente ampliado (Libro V del C.P.P.N.).

En similar sentido, la doctrina jurisprudencial estableció que en la labor revisora del Tribunal de Impugnación Provincial debe: “a) comprobar que los magistrados del juicio hubieran dispuesto de la correcta actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que la prueba se hubiese incorporado bajo la vigencia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad (**“juicio sobre la prueba”**); b) comprobar la existencia de elemento probatorios con suficiente consistencia para provocar el decaimiento de la presunción de inocencia (**“juicio sobre la suficiencia de la prueba”**); y c) verificar que el tribunal de juicio haya cumplido con el deber de motivación, es decir, que se haya concretado de manera real el fundamento de la convicción del juzgador y que este convencimiento se base en parámetros lógicos y razonables (**“juicio sobre la motivación y su razonabilidad”**), labor que también se extiende a una función valorativa de pruebas no comprometidas con la inmediación pero que se desarrolla, en este último tipo de pruebas, bajo el control de la racionalidad de las inferencias realizadas, censurándose las fundamentaciones ilógicas o irracionales, absurdas y, en definitiva, arbitrarias” (Tribunal Superior de Justicia de Neuquén, Sala Penal, R.I. Nro. 79 de fecha 16 de mayo de 2017, en caso “Espinoza, Víctor s/ lesiones graves agravadas”, Acuerdo Nro. 33/2015 de fecha 16 de Mayo de 2017 en caso “Palavecino Pablo Esteban s/ homicidio agravado por el uso de arma de fuego”, y más recientemente en R.I. Nro. 76 de fecha 23 de agosto de 2019 en caso “Campo Maripe, Juan Albino y otros s/ usurpación”, entre otros).

Como último tópico en este avance analítico, debo destacar que la doctrina sostiene que “el recurso debe ser motivado, y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente, determinando concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia

como al derecho que lo sustenta, (...) el tribunal de casación no puede conocer otros motivos que aquellos a los cuales se refieren los agravios..." (Fernando De La Rúa, La Casación Penal, Ed. Depalma, Bs. As., 1994, pág. 224). Por su parte, la ley procesal local también requiere tal exigencia en tanto en sus arts. 242 y 245 del C.P.P.N. se establece que los motivos de agravio de la impugnación ordinaria se deben referenciar por escrito (art. 242 C.P.P.N.) y que en la audiencia las partes que comparezcan o sus abogados debatirán oralmente el fundamento del recurso y podrán ampliar la fundamentación o desistir de los motivos ya invocados en el recurso (art. 245 del C.P.P.N.).

II.b) Que luego de esta introducción, entiendo conducente referenciar para la solución del caso que la sentencia de unificación de condenas se derivó de los antecedentes condenatorios firmes y consentidos que recayeron sobre el recurrente. El Tribunal de Juicio tuvo en consideración los antecedentes que se derivaron de la condena dictada en el Legajo Nro. 103.234/2018 que tramitó por ante el Fuero penal juvenil y donde mediante sentencia de fecha 9/12/20 se le impuso la pena de seis (6) años de prisión efectiva como autor del delito de Homicidio Simple (arts. 79 y 45 del C.P.), por el hecho 24 cometido el 14 de enero del año 2018, en perjuicio de Claudia Patricia Pérez. En segundo lugar, se ponderó la condena que se derivó del Legajo Nro. 112.527/2018 y su acumulado Nro. 114218 por el cual en fecha 22/10/2018 se le impuso la pena de cuatro (4) meses de prisión de ejecución condicional más las reglas de 27 bis del C.P. por el término de dos años. En tercer lugar, conforme Legajo Nro. 149.298/2019 el citado Tribunal de Juicio en fecha 12/11/2020 lo condenó a la pena de once (11) años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales por igual término por encontrarlo autor del delito de Homicidio simple (arts. 79 y 45 del C.P.).

Que en referencia al primer motivo de agravio, debe señalarse que la unificación fue practicada con conformidad fiscal y con base en lo

previsto por el art. 58 del C.P., con expresa referencia a que se había vulnerado el concurso real y que el imputado registraba penas paralelas. Entre las circunstancias que no resultaron controvertidas, debo destacar que el Tribunal de Juicio fue el órgano jurisdiccional que dictó la pena mayor en perjuicio del recurrente. Por el contrario, lo controvertido y reeditado en esta instancia por la Defensa Oficial fue que el imputado cometió el primer delito como menor de edad y luego se produjeron circunstancias que conllevaron a la declaración de responsabilidad por causas cometidas como mayor de edad, y que por tanto, no correspondía la unificación de las condenas de sistemas penales distintos. En contra de la aplicación del principio legal de unidad de respuesta punitiva que adopta nuestra normativa nacional (conf. 58 del C.P.), la parte recurrente no formuló una crítica razonada que dé cuenta de la arbitrariedad alegada. Ante las circunstancias reseñadas y los antecedentes condenatorios referenciados, resultó fundada y conforme a derecho la aplicación del precepto del Código Penal. Se agravió la Defensa Oficial por la aplicación del art. 58 del digesto de fondo, pero a diferencia de la infundada propuesta de la recurrente –que conlleva una injusticia en términos del principio de culpabilidad–, cierto es que como órgano jurisdiccional revisor tenemos el deber legal de confirmar el citado principio y la determinación de una sola pena de prisión para evitar una condena múltiple. En cumplimiento de aquella manda legal y constitucional, resultó ajustado a dicho principio lo actuado por el Tribunal de Juicio y atinentes las citas doctrinarias y jurisprudenciales reseñadas. Entonces, anticipo que el pronunciamiento cuestionado brindó una adecuada respuesta al planteo defensivo, y conforme la normativa aplicable en la materia hizo aplicación del sistema de pena total y dispuso la unificación de las condenas dictadas. No existe fundamento lógico ni mucho menos normativo, que sustente el planteo de excluir a la pena por el delito de homicidio que fuera dictada en el fuero de responsabilidad

penal juvenil de la regla de unidad de punición (art. 58 del C.P.). En tal sentido, asiste razón a la jueza emisora del primer voto cuando afirmó que *“cuando se presenta la situación de la vulneración al concurso real (como en el caso) no puede haber penas de cumplimiento paralelo e independiente; caso contrario se vulneraría esa regla de fondo. A ello se debe aunar que no se encuentran en el plexo normativo constitucional, ni convencional, así como tampoco dentro del Código Penal, de la Ley 22278 ni en la normativa provincial, disposiciones que impidan la imposición de una condena única de una sanción juvenil vigente con penas dictadas en el fuero penal ordinario, como se da en el caso. Sobre este punto, no se comparte con lo alegado por la defensa en que la pena dictada en el fuero de responsabilidad penal juvenil debe quedar al margen de la regla del art. 58 del régimen de la materia, por la inexistencia de una previsión legislativa que determine esa unificación; y por otro lado, cuando entiende que la normativa local de la especialidad y la convencional sobre protección de la minoridad aplicable lo impide. Concretamente, conforme se señaló precedentemente, el art. 58 del C.P. es claro cuando ante la violación a las reglas del concurso manda a unificar, cualquiera hubiera sido el tribunal que impuso la sanción más grave. Y el régimen aplicable a las personas menores de 18 años previsto por dicha Ley 22278 no excluye la aplicación de las disposiciones del Código Penal a los supuestos y situaciones que no se encuentran reguladas en la norma citada; de allí que cabe colegir que no existen obstáculos para proceder conforme lo dispuesto en el art. 58 del C.P. En el mismo sentido se debe concluir con la normativa constitucional y convencional aplicable; es decir, más allá que de los principios y particularidades concernientes a la punibilidad y a la aplicación de sanciones a un menor, que surgen de los instrumentos internacionales, ninguna norma convencional impide esa unificación”*. Por lo tanto, no ha cumplido la recurrente con la carga argumental de acreditar la

12

arbitrariedad alegada, ya que el principio de especialidad no puede razonablemente implicar que se excluya de consideración la sentencia condenatoria dictada por el delito de homicidio que fuera juzgado por la Justicia Penal Juvenil, y que por tal extremo, coexiste con las penas dictadas por hechos cometidos durante la mayoría de edad del recurrente. No conforma un tema menor a ponderar, que en vista de las particulares características que se derivan del derecho penal de minoridad en nuestra provincia y sus principios rectores, la imposición de una pena privativa de libertad por un hecho cometido como menor de edad configura un supuesto de extrema excepcionalidad y con una escala penal reducida.

Tampoco luce irrazonable la consideración desarrollada respecto de lo reglado en la normativa nacional sobre el instituto de reincidencia (art. 5 de la Ley 22.278 y art. 50 del C.P.), y la conclusión de que tampoco existe alguna disposición similar en el régimen de unificación de penas. Entonces, si la Defensa Oficial pretendía poner en evidencia el referenciado grave vicio en la fundamentación del fallo recurrido constituía una carga inexorable de su parte exponer y demostrar concretamente de qué modo la decisión de unificar condenas dictadas incurrió en dicho déficit, pues es sabido que para la procedencia de este andarivel recursivo no basta con invocar de forma genérica un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que se necesita de una crítica prolija de la decisión impugnada.

Habida cuenta de ello, propongo rechazar la procedencia del presente motivo de agravio, y en consecuencia, confirmar la resolución que dispuso unificar condenas de conformidad al principio de unidad de respuesta penal (art. 246 del C.P.P.N.).

II.c) En referencia al segundo motivo de agravio, también anticipo el rechazo a la crítica a la competencia del Tribunal de Juicio que aplicó la pena mayor para cumplir con la tarea unificadora. Recapitulando,

debemos reseñar que la recurrente propició como propuesta alternativa que sea la Justicia Penal Juvenil la que cumpla tal labor mientras que, previa conformidad fiscal, el Tribunal de Juicio asumió esta competencia. En similar sentido argumental a lo afirmado en el Capítulo precedente, resultó fundada la motivación del decisorio por cuanto hizo legal aplicación de la regla establecida por el art. 58 del C.P., en tanto corresponde la competencia unificadora al Tribunal de Juicio que impuso la mayor pena. En tal sentido, rige en la materia el citado principio procesal y aquella normal legal que resuelve la cuestión controvertida, y nuevamente la parte quejosa bajo el argumento del derecho de una justicia especializada para unificar las condenas de un imputado mayor de edad, reedita sin mayor seriedad la misma línea de razonamiento. Por si fuera poco, el decisorio también agregó que *“es la propia Ley que establece el régimen penal de minoridad que en el art. 5 habilita la competencia de la justicia ordinaria para que en la determinación de la consecuencia jurídica por los hechos de mayor puedan considerarse los delitos cometidos por menores para definir la reincidencia. Con lo cual nuestra competencia se impone”*.

Habida cuenta de ello, propongo rechazar la procedencia del segundo motivo de agravio, y en consecuencia, confirmar la resolución que dispuso la unificación de condenas en su calidad de Tribunal de Juicio competente para la determinación de pena respecto de los hechos en los cuales se vulneró el concurso real.

II.d) Finalmente, en referencia al agravio direccionado al monto de la pena impuesta producto de la unificación de condenas, el pronunciamiento analizó las escalas aplicables en supuestos de concurso real de delitos, las limitaciones derivadas de la sumatoria de las penas de prisión ya impuestas y la pretensión punitiva requerida por la parte acusadora. Aun cuando la recurrente sostuvo en esta instancia que se agravaban por aplicación de una fórmula aritmética, lo cierto es que del

análisis de la sentencia se deriva de modo claro que para la unificación de condenas el fallo no refiere a la composición o a la suma aritmética sino a determinar una pena única dentro de la escala penal que permite el concurso real. En tal sentido, en la función jurisdiccional del Tribunal de Juicio que impuso la pena más gravosa de unificar condenas con otros tres pronunciamientos, las partes litigantes discutieron en aquella instancia la prueba que estimaban procedente conforme el concurso real operado.

En primer término, la recurrente cuestionó que se valorara negativamente en relación a los dos casos de homicidio el desarrollo de una conducta *“totalmente desaprensiva”* por el valor vida por parte del condenado. En sentido contrario a lo esgrimido respecto que esa circunstancia ya fue considerada por el legislador al determinar el monto de la pena, debo señalar que conforma una pauta necesaria y normativa para determinar la pena justa el considerar *“la naturaleza de la acción”* (arts. 40 y 41 del C.P.), y de las circunstancias litigadas surge que la acción desarrollada en sendos homicidios puede razonablemente calificarse como desaprensiva del valor vida por el grado de violencia desplegado. Cuestionó la Defensa Oficial que se hubiera admitido como circunstancia agravante en relación a la víctima Claudia Pérez, al grado de violencia desplegada contra aquella mujer. Sin embargo, el pronunciamiento analizó dicha acción y medio empleado (conf. art. 41 del C.P.) y ponderó *“no solamente asestándole con un arma blanca un corte profundo en el cuello que le provocó seccionar la carótida izquierda y consecuentemente su muerte; sino el trauma facial con fractura expuesta de huesos de nariz, equimosis de ojo derecho, nariz derecha y párpado superior derecho compatible con fuerza sobre una superficie roma no plana, todo lo cual le ocasionó lesión intracraneal con fractura y hemorragia subcraneal frontal derecha, llevando al deterioro del sensorio o al coma; no se constataron maniobras defensivas en el cuerpo de la víctima, lo cual permite colegir que estaba en estado de indefensión no*

15

reactiva al momento del ataque, por ese cuadro lesivo y no obstante ello le asestó la puñalada letal". Aun cuando no se hizo referencia en la audiencia celebrada, también se postuló dentro de la misma circunstancia agravante a la conducta que desplegara el condenado en contra de la víctima Claudio Sanhueza, a quien le asestó dieciocho (18) puñaladas y en referencia a lo cual también se sostuvo *"un desprecio absoluto por la vida humana"*.

Seguidamente, se queja la Defensa Oficial respecto que la sentencia puesta en crisis se apartó del mínimo legal en virtud de tratarse de dos víctimas de homicidio, y a mi juicio y contradictoriamente, postuló que aquello sería en principio razonable pero resultaba irrazonable que luego se sostuviera que aquello implicó un mayor grado culpabilidad. También propongo rechazar esta infundada queja defensiva, por cuanto aquel mayor monto de pena a la luz de la declaración de responsabilidad de dos (2) delitos de homicidio, deriva del mayor grado de reproche conforme el alegado principio constitucional de culpabilidad. En base a estos términos simples que bastan para rechazar esta crítica, podemos afirmar que el referenciado principio de culpabilidad significa que no hay pena sin culpabilidad y que la pena no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad, y por tanto, la ponderación de dos condenas por homicidios conlleva a un mayor grado de reproche penal. En tal sentido, el Tribunal de Juicio analizó los hechos determinados y el citado principio de culpabilidad puede servir de fundamento para la determinación de la pena merecida.

A su turno, en cuanto a la crítica esbozada sobre la valoración de la extensión del daño causado a la vida del niño S..... por la muerte de su padre a manos del acusado, la sentencia sostuvo que *"encuentro como agravante la extensión del daño ocasionado; en esta necesaria correlación entre los efectos del delito y la sanción a imponer, debo justipreciar no sólo la muerte de Pérez y de Sanhueza, dos personas*

jóvenes, como una consecuencia típica del accionar del imputado, sino también los daños “colaterales” hacia el grupo familiar de ésta última víctima, que evidentemente, y conforme lo manifestara la parte acusadora quedó sin el único sustento del hogar por la pérdida del padre. Se informó que Sanhueva trabajaba en una empresa petrolera y que con el sueldo que cobraba por sus labores mantenía a su pequeño hijo” (el destacado me pertenece). En primer término y tal como reseñara en la audiencia la representante del Ministerio Público Fiscal (ver Video filmación audiencia de impugnación del minuto 34 al minuto 35), en la instancia oportuna de juicio la impugnante no se opuso a la citada procedencia de la circunstancia agravante invocada por la acusación pública y receptada en la anterior sentencia de pena que tuvo como víctima al ciudadano Sanhueva ni tampoco luego en la ulterior sentencia de unificación. Por tanto, no resulta atendible el nuevo agravio de referencia relacionado con un tema de carga probatoria necesaria para tener por acreditado el daño patrimonial que se deriva de la muerte de la víctima para la manutención del niño. En virtud de ello, junto a que la quejosa introdujo de modo tardío el referenciado motivo de agravio, tampoco la parte recurrente formuló una crítica razonada de este extremo y solo sustentó una afirmación genérica respecto de una cuestión no controvertida en juicio, lo que no permite tener por acreditado el supuesto de arbitrariedad alegado, por lo que conlleva al rechazo de la queja.

En similar grado de ausencia de fundamentación, se expuso como agravio la valoración sobre la conducta posterior del imputado en el hecho que tuviera como víctima al ciudadano Sanhueva. En lenguaje simple y claro, se justificó aquella circunstancia agravante en que *“no solamente lo dejó herido gravemente en la calle sino que regresó al bar como si nada hubiese pasado. En el mismo sentido consideró que luego amenazó a dos testigos, las señoras Yanina Berra y Karen Vega, pues conforme fuera acreditado y aceptado por el incuso las amenazó para*

17

que no contaran nada de lo sucedido". Por lo tanto, no es posible atribuir arbitrariedad en la cuantificación de la pena, y con ello pretenderse justificar revocar el decisorio, por no haberse accedido a la propuesta de exclusión de aquella pauta agravante de la pena. Establecido ello, debe tenerse presente que "...cuando el legislador establece un marco penal, fija los diferentes grados posibles de gravedad de un delito. Para ello tiene en cuenta diferentes circunstancias de hecho que marcan el fundamento, el sentido de censurar cierta conducta. Esto queda plasmado en el tipo penal en forma abstracta, y a partir del texto de un tipo penal es posible 'reconstruir' qué es lo que caracteriza el disvalor de una determinada conducta, no sólo en forma general, sino también en las diferentes gradaciones del hecho..." (Patricia S. Ziffer, "Lineamientos de la Determinación de la Pena", Ad-Hoc, Bs. As., año 1996, pág. 106); y que "...la proporcionalidad de la pena se corresponde con la observancia de tres principios elementales: el de lesividad, que implica que el daño causado es el límite máximo de la pena, el de culpabilidad, que, con independencia del anterior, garantiza que ninguna condena pueda superar el merecimiento en función del reproche individual, y el de última ratio, en tanto la sanción penal tiene un carácter eminentemente subsidiario..." (Mariano H. Silvestroni, "Teoría constitucional del delito", 1ra. Ed, Bs. As., Editores del Puerto, año 2004, págs. 353/354).

Al analizar el motivo de agravio que se relaciona con el agravamiento del monto de la pena porque el condenado no se motivó en las normas, adelanto que asiste parcialmente razón a la quejosa. Ello, por cuanto de modo contradictorio en un párrafo de la sentencia se sostuvo negativamente que Henríquez no se motiva en las normas, mientras que en otro párrafo siguiente -y analizando ahora circunstancias atenuantes- se valoró en su favor la extrema vulnerabilidad que estructuró su personalidad. Habida cuenta de ello, no resulta razonable ni compatible con las reglas de la lógica que una circunstancia subjetiva

18

resulta simultáneamente procedente como circunstancia agravante de la pena y a la vez atenuante de la culpabilidad en la ponderación de la misma. Expuso la sentencia que como elemento limitador de la capacidad de autodeterminación junto a la corta edad del condenado, debía valorarse *“la vulnerabilidad personal que presentó desde temprana edad (acreditada o mejor dicho no controvertida, pues fue reconocida por la Fiscalía). Se confirmó en debate que Henríquez transitó desde muy chicos situaciones de vulnerabilidad y conculcación de derechos; se nos informó que ingresó al sistema judicial para su protección desde los 10 años de edad, disponiéndose distintas medidas judiciales en el fuero de familia, lo que llevó a que Henríquez alternara entre hogares y situación de calle. También se informó que los 16 años ingresó al fuero penal adolescente por delitos contra la propiedad y dos meses antes de cumplir los 18 años cometió el homicidio referenciado. Y que los informes psicológicos y psiquiátricos realizados concluyeron que Bruno presentó un trastorno de personalidad con una fuerte tendencia a la impulsividad con características particulares. Por esas condiciones y atento que las estrategias tomadas tanto en el ámbito de protección como en el penal juvenil no dieron resultado, se determinó como tratamiento tutelar necesario por la edad de Bruno, su internación involuntaria en el Hospital Castro Rendón durante un mes y se ordenó a Salud del Poder Ejecutivo la previsión de un dispositivo adecuado para el tratamiento especificado y para poder abordar la problemática de salud mental del incuso, lo cual no obtuvo respuesta. No se puede negar, como lo destacaran los defensores, que la violencia y vulneración de derechos estructuró su personalidad y repercutió considerablemente en su desarrollo y vida. Y ello merece una valoración en el sentido de morigerar la sanción”*.

En función que la proporcionalidad de la pena determinada tiene al menos una mínima afectación derivada de la inválida ponderación de una circunstancia atenuante y agravante de modo simultáneo, habremos

de revocar parcialmente la sentencia. En similar sentido, se ha expedido otra sala de este Tribunal revisor en la que intervino y en la que se dispuso revocar parcialmente el monto de la pena dictada (Tribunal de Impugnación Provincial del Neuquén, Sentencia Nro. 34/2021 de fecha 29 de julio del año 2021, en caso judicial "A....., E..... R..... S/ Abuso Sexual con acceso carnal agravado por el Vínculo").

El Juez Richard Trincheri expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

La Jueza Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

TERCERA: ¿Cuál es la solución del caso?

En atención a la respuesta dada en el Capítulo anterior, se debe determinar ahora si corresponde reenviar la presente en los términos del art. 247 del C.P.P.N. a los fines de que se realice una nueva audiencia de cesura, o si por el contrario, puede este Tribunal revisor -conforme la propuesta efectuada por la Defensa Oficial de aplicar subsidiariamente una pena de once (11) años de prisión- ejercer competencia positiva y determinar qué pena corresponde imponer en los términos del 246 in fine del C.P.P.N.

Conforme jurisprudencia pacífica y reiterada en la materia para supuestos en que se revoca parcialmente la sentencia, la regla general que impone el Código Procesal es la del reenvío de las actuaciones para la determinación de un nuevo fallo –en este caso un nuevo monto de pena- a otro Tribunal. Sin perjuicio de ello, el presente caso presenta las características de excepcionalidad que permite ejercer competencia positiva y resolver directamente en la instancia de impugnación una modificación en beneficio del imputado de la pena impuesta. Ello se funda en que nos encontramos frente a un caso de unificación de condenas y que el recurso de impugnación procede solo parcialmente y

respecto de una de las seis cuestiones planteadas en el tercer motivo de agravio.

Que corresponde ahora analizar cuál es la pena que corresponde imponer teniendo en cuenta la improcedencia de dicha circunstancia agravante tal como fue solicitada por la Defensa Oficial y la confirmación de la totalidad de la sentencia dictado en las restantes cuestiones que fueron motivo de recurso.

Por todo ello, y en virtud de hacerse hecho lugar parcialmente a un supuesto de este tercer motivo de agravio y que no resulta pertinente disponer el reenvío a otro Tribunal de Juicio, propongo imponer como condena única comprensiva de los cuatro (4) pronunciamientos dictados en los que fuera declarado responsable el recurrente, el monto de pena de quince (15) años y diez (10) meses de prisión de cumplimiento efectivo y accesorias legales por igual termino (Art. 12 del C.P.).

El Juez Richard Trincheri expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

La Jueza Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

CUARTA: ¿Es procedente la imposición de costas procesales ?

El **Juez Federico Augusto Sommer** dijo: atento el resultado del presente caso, propicio eximir totalmente de costas a las partes litigantes por la tramitación de la presente instancia recursiva. Mi voto.

El Juez Richard Trincheri expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

La Jueza Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones

Conteste con las posturas, esta Sala del Tribunal de Impugnación Provincial del Neuquén, por unanimidad,

RESUELVE: I.- **DECLARAR ADMISIBLE** la impugnación deducida por el Defensor Oficial a favor del imputado (arts. 227, 233 y 236 del C.P.P.N.).-

II.- HACER LUGAR PARCIALMENTE A LA IMPUGNACIÓN ORDINARIA DEDUCIDA, y en consecuencia, imponer a BRUNO DARIO HENRIQUEZ, titular del DNI N°, en los Legajos N° 103.334/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/HOMICIDIO", N° 112.527/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/ROBO SIMPLE" y su acumulado N° 114.218/2018 "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/ROBO SIMPLE" N° 149.298/2019, "HENRIQUEZ BRUNO DARIO S/HOMICIDIO", la pena única de **QUINCE (15) AÑOS Y DIEZ (10) MESES DE PRISIÓN DE CUMPLIMIENTO EFECTIVO** (arts. 26, 55 y 58 del C.P.), y accesorias legales por igual termino (Art. 12 del C.P.).

III.- SIN COSTAS PROCESALES por el trámite derivado de la presente instancia de impugnación ordinaria de sentencia condenatoria (arts. 268 y 270 del C.P.P.N.).-

IV.- Notificar a las víctimas y a las/os representantes de las victimas sobre las atribuciones conferidas por el art. 11 bis de la ley Nro. 24.660, en virtud del nuevo monto de pena establecido en el presente resolutorio.-

V.- Remitir el presente pronunciamiento a la Dirección de Asistencia a Impugnación y Coordinación General para su registración y notificaciones pertinentes.-

Richard Trincheri
Juez

Federico Augusto Sommer
Juez

Liliana Deiub
Jueza